

## <最終講義> 旧き「司法国家」(justizstaat)の理念と現実：ツェレ高等上訴裁判所訴訟文書の発見と研究動向の紹介

著者	黒田 忠史
雑誌名	甲南法学
巻	54
号	3・4
ページ	311-328
発行年	2014-03-30
URL	<a href="http://doi.org/10.14990/00000587">http://doi.org/10.14990/00000587</a>

最終講義

# 旧き「司法国家」(Justizstaat) の理念と現実

—ツェレ高等上訴裁判所訴訟文書の発見と研究動向の紹介—

黒 田 忠 史

## I はじめに—本講(稿)の趣旨—

私は2013年8月に定年退職の年齢68歳に達し、今年度末の2014年3月末日をもって甲南大学での職務に終止符を打つことになりました。1972年4月に助手として着任して以来42年間、主たる専門分野「西洋法史」と副専門分野「比較法文化論」の教育と研究に従事してきました。この二つの他に、講義科目としては一般教養科目「法学」、副専攻科目「法史」、教職専門科目「法律学概論」、法学部専門科目「比較法」、「EU法」、「ドイツ法」、「外書講読」、「外国文献講読」、などを、そして「演習」「基礎演習」「2年次演習」、大学院「法史学講義」「演習」などを担当しましたが、最も長く講義したのは「西洋法史」(セメスター制実施以降は「西洋法史Ⅰ」「西洋法史Ⅱ」)です。そこで、この講義科目の最終回(2014年1月16日2限)を、私の甲南大学法学部における「最終講義」とさせて頂きたいと思います。これは、2013年度後期「西洋法史Ⅱ」の講義の第15回「まとめ」も兼ねています。「最終講義」あるいは「退職記念講義」には様々なタイプがありますが、私の場合は通常の講義の「まとめ」という形で、この講義に関わる最新の研究文献を紹介し、私のこれまで考えてきたことの一端と今後の研究課題について話させて頂きま

す。これを通して、法の歴史的研究の面白さを皆様に伝えることが出来れば幸いです。

私の研究関心の一つは、拙著『西欧近世法の基礎構造』（晃洋書房、1995年刊）の題名が示すように、前近代ヨーロッパの「法」（Recht）の観念と「司法制度」（Justizwesen）の特質を、史料に基づいて解明することでした。ヨーロッパの伝統的法文化の特徴の一つである、皇帝や国王が「正義」を実現するための最高の裁判権保持者であるとする観念は、近現代の「法治国家」（Rechtsstaat）とは異なるとはいえ、「司法国家」

（Justizstaat, Government for Justice）の思想と呼べるのではないか。それが「法治国家」、さらには「法の支配」「法の優位」の思想を基礎づけたのではないか、という仮説を立てました。この仮説のもと、前近代の諸制度から近代的な諸制度への転換の契機を探ることを問題意識として、あれこれの個別事例（議会制度、立憲主義、裁判所の自律性、裁判官の独立、絶対主義の時代における抵抗権の観念、など）を考察してきました。学科改編とカリキュラム改革の関係で、私の研究テーマは、欧米・東アジア諸国における現代の司法制度と法律家の役割、法曹養成制度、ジェンダーと国籍条件などへと広がり続けてきました。広がった研究テーマの随所で未解決の問題を残していますが、定年後は、やり残した課題について引き続き研究を続けていきたいと思っています。

さて、今から40年ほど前の1974年夏、テュービンゲン大学附属図書館の閲覧室で18世紀末から19世紀初頭にかけての初期立憲・議会主義に関する文献や雑誌を乱読していて、匿名の雑誌論文「イングランドとハノーファーの議会制度、および双方の祖国愛の比較」（Journal von und <sup>(ママ)</sup> fuer Deutschland. 1790年5月号掲載）と出会い、これを手がかりにして、イギリスの議会制と北ドイツの身分制議会を比較・考察することにし、両者の近代的議会への改革の成功と挫折の原因を社会構造史の観点から探る論文を1982年に発表しました（拙稿「十八世紀末ハノーファー（甲南法学'14）54-3・4-312（426）

とイングランドの国制比較——一七九〇年の一匿名論文を手がかりに——

(一)(二) [『甲南法学』第23巻第2号、1982年、同第24巻3・4号、1984年。改訂し前掲拙著に第二章「ハノーファーの身分制的国制」として掲載]。その過程で、1711年に創設され、19世紀中頃にドイツ民事訴訟法、さらには明治期日本の民事訴訟法にも影響を与えたツェレ高等上訴裁判所の制度に興味を抱くようになりました。その時の研究成果が、1987年の論文『『司法の自律性』の歴史的一類型——十八世紀ツェレ高等上訴裁判所の『構造』分析——]です(『甲南法学』第27巻第2号、1987〔昭和62〕年。改訂し前掲拙著の第三章に『『司法の自律性』の歴史的一類型』として掲載)。

この論文を執筆していた時には、18世紀ハノーファー選帝侯国の高等上訴裁判所(Das Oberappellationsgericht Celle)の訴訟文書は、第2次世界大戦中の1943年に空爆によって完全に焼失したとされていました。ところが、近年その一部443点がシュテファン・アンドレアス・シュトルコヴィツ氏によって発見され、2011年秋に、『18世紀ツェレ高等上訴裁判所とその判決活動』と題して出版されました(Stefan Andreas Stodolkowitz, Das Oberappellationsgericht Celle und seine Rechtssprechung im 18. Jahrhundert. Köln/Weimar/Wien 2011)。訴訟文書の現物を分析した彼の見解は、大旨、私の仮説に近いものでした。

そこで今日は、まず、433点の訴訟文書が発見された経緯を述べ、続いてシュトルコヴィツ氏の史料分析の結果の一端を紹介し、あわせて私の26年前の論文『『司法の自律性』の歴史的一類型——十八世紀ツェレ高等上訴裁判所の『構造』分析——]での私の仮説の再確認と検証を行いたいと思います。

## II 新発見の Celle 高等上訴裁判所裁判文書

シュトルコヴィツ氏の著書は、「旧帝国における最高裁判権に関する

史料と研究』叢書の第59巻 (Quellen und Forschungen zur höchsten Gerichtsbarkeit im Alten Reich, Bd.59) として2011年秋に公刊されました。著者の現職は、ドイツ連邦共和国ニーダーザクセン州ツェレ高等裁判所の裁判官 (“Richter am OLG”) です。

本書刊行とほぼ同時に、ツェレ高等上訴裁判所 (Oberappellationsgerichts Celle) 創設300周年を祝賀した記念論文集『ツェレ高等裁判所の300年—2011年10月14日裁判所創設300周年記念論文集—』(300 Jahre Oberlandesgericht Celle. Festschrift zum 300 Jährigen Jubiläum am 14. Oktober 2011. Hrsg. v. Peter Götz von Olenhusen, Göttingen 2011) も出版されました (祝辞3点、寄稿論文数45点。総頁数696頁)。この浩瀚な記念論文集は、現在の「ツェレ高等裁判所」(Oberlandesgericht Celle = OLG と略称)の前身であるツェレ高等上訴裁判所が創設された1711年10月14日創立後300周年を記念して2011年10月14日に同裁判所で開催された記念式典 (約550名の参加者) の一連の記念行事の一つとなったものです (記念式典と記念行事については、同裁判所HPの中の “Festakt 300 Jahre Oberlandesgericht Celle”, <http://www.oberlandesgericht-celle.niedersachsen.de> を参照)。この記念論文集にも著者シュトドルコヴィツ氏は、「裁判所と社会—18世紀高等上訴裁判所の判決活動—」(Gericht und Gesellschaft. Die Rechtssprechung des Oberappellationsgerichts im 18. Jahrhundert) と題する論文を寄稿しています (S. 65-76)。

著者シュトドルコヴィツ氏は、自著を「2009/2010年冬学期、パッサウ大学法学部によって受理された『博士論文』に若干の修正を加えて公刊したもの」であり、その発端は、ここ数年間近世ヨーロッパ比較憲法史、とりわけ18世紀における各国の最高裁判所の「法治国家」性や「裁判官の独立」についての著書・論文を多数発表しているパッサウ大学法学部ウルリケ・ミュースイヒ教授 (Professorin Dr. Ulrike Müßig) のゼ (甲南法学'14) 54-3・4-314 (428)

ミナールで「ドイツ諸領邦における司法の誇り—ツェレ高等上訴裁判所」(Eine Zierde der Justiz in deutschen Ländern—Das Oberappellationsgericht Celle—)というテーマで報告したことに始まる、と記しています(博士論文の主査はミュースイヒ教授、副査はウルリヒ・マンテ教授 Professor Dr. Ulrich Manthe)。

さて、シュトドルコヴィツ氏の研究は、旧「ラウエンブルク大公国」(Herzogtum Lauenburg)地方から、18世紀のツェレ高等上訴裁判所に上訴された事件に関する「訴訟文書」(Prozessakten) 443点(いわゆる「ラウエンブルク訴訟文書」)を解説・分析することによって、アンシャン・レージュム期の裁判所の実際の「判決活動」を明るみに出したものです。私が、1980年代前半に、ハノーファー市にあるニーダーザクセン州公文書館とツェレ高等裁判所図書館に史料の所在を照会した時は、第2次世界大戦時の連合軍による空爆でほぼ焼失したという回答でした。その後、この公文書館の書庫の中で古文書の束を検索させてもらう機会がありましたが、当時の宮廷政庁の文書はいくつか閲覧できましたが、ツェレ高等上訴裁判所の文書は全く見つかりませんでした。それではシュトドルコヴィツ氏は、どのようにして訴訟文書を再発見できたのでしょうか。その文書は、デンマークとの国境に近いシュレスヴィッヒ市にあるシュレスヴィッヒ・ホルシュタイン州公文書館に残されていたのです。なぜ「ラウエンブルク大公国」地方の訴訟文書が一括して、200kmも離れた別の州に移送されていたのか、その理由は、この地方がたどった以下のような数奇な経緯にあります。

現在、その南部がドイツ連邦共和国シュレスヴィッヒ・ホルシュタイン州(州都はキール市)に、中・北部がデンマーク王国の領土となっているユトランド半島の付け根の部分に位置する「ラウエンブルク大公国」地方(現在も郡〈Kreis〉の名前として「大公国」が使われている)は、1296年にアスカニエン家の所領ザクセン＝ラウエンブルク大公領(Her-

zogtum Sachsen-Lauenburg)として成立します。中世後期、リューベック、ハンブルク、リューネブルクというハンザ同盟の中心都市を結ぶ三角地帯の交通の要所に位置するラウエンブルク大公国は、護送権 (Geleitsrecht)、関税徴収権 (Zollrecht)、塩業投資などから富を得ていたのですが、敵対する分家であるザクセン・ヴィッテンベルク家との激しい「選帝侯位」獲得競争のために財政危機に陥った末に、1356年、金印勅書により「選帝侯位」は結局後者によって獲得されます(「ザクセン選帝侯」)。そして、1689年には男系相続人が断絶したために、ハノーファー侯国に事実上併合(同君連合)されてしまいます。この時のハノーファー侯ゲオルグ・ルードヴィッヒが1692年に選帝侯位を獲得し、さらに1714年には大ブリテン王国(英国)のハノーファー王朝初代国王ジョージ一世となります。金印勅書によって、選帝侯国には、帝国の最高裁判所(帝国最高法院 Reichskammergericht in Wetzlar と帝国宮内法院 Reichshofrat in Wien)に対する無制限不上訴特権が認められるのですが、その条件の一つとして高等上訴裁判所(Oberappellationsgericht)の設置を求められます。それが、300年前の1711年に設立されたツェレ高等上訴裁判所でした。しかし、これまでの経緯と、「同君連合」という法形式のために、ハノーファー選帝侯国の一部となった旧「ラウエンブルク大公国」地方には直ちには無制限不上訴特権は及ばず、それが認められる1747年までは、この地方からの上訴は帝国の最高裁判所に対して行われていました。1803年から1814年のナポレオンの失脚まで続くフランスとプロイセンとの争奪戦を経て、1815年、エルベ川右岸の「ラウエンブルク大公国」地方はデンマーク王国との同君連合(事実上の併合)の関係に入ります。この時に、1747年から始まっていたツェレ高等上訴裁判所への上訴事件の訴訟文書(「ラウエンブルク訴訟文書」)443点がツェレからラウエンブルクに引き渡されたのでした。そのおかげで、大部分のツェレの裁判所関係文書(第2次世界大戦中に全焼)とは別の運命を辿り、(甲南法学'14) 54-3・4-316 (430)

21世紀になってシュトドルコヴィツ氏によって再発見されることになったのでした。

### Ⅲ 18世紀の領邦国制と裁判所の特質

シュトドルコヴィツ氏の著書の構成は、

A. 序論 (S.1~14)

B. 選帝侯国における高等上訴裁判所の法的・政治的地位 (S.15~144)

C. 裁判所の手続と訴訟の継続期間 (S.145~198)、

D. ラウエンブルク大公国の例で見る高等上訴裁判所の訴訟活動 (S.199~268)

E. 研究結果の総括と最終考察 (S.269~275)

付録：高等上訴裁判所の訴訟文書を活用した図表 (S.277~301, 40の統計表)

史料・文献目録、人名索引・事項索引 (S.302~346)、となっています。

ご覧のように、前半部 (B、C 合計184頁) は、ハノーファー選帝侯国「高等上訴裁判所」の成立 (1711年10月14日) までの経緯、「裁判所構成法」(開所式より約2年遅れて1713年7月13日施行)の立法過程と特徴、裁判所と判決の非党派性 (Unparteilichkeit) の宣言、君侯政府と地方等族 (Landschaft、身分制議会) からの判事推薦制度、裁判所による判事適性審査、訴訟手続法の特徴、訴訟期間、等について詳細に論述しています。論述の基礎となっているのは、当時の裁判所構成法、訴訟手続法などの法令資料と、同時代の法律家による解説文献、そしてその後現在までに蓄積された研究文献です。前掲拙稿 (1987年2月公刊) でも、基本的な第一次・第二次資料には目を通し、法令と制度、裁判活動の実態



について叙述したのですが、シュトドルコヴィツ氏の著書（博士論文）は、遙かに網羅的かつ詳細なものです。ただ、拙稿は「第四節 社会史的基礎」という節を立て、初代から1820年頃までの歴代の裁判所長官7名、第一副長官8名、第二副長官6名、貴族席判事44名、法学者席判事33名の経歴、出身大学、就任前と退任後の官職などを様々な資料を使って調査（人物史 prosopography 的方法）し、旧き「司法の自律性」の社会学的基礎を論じた箇所があるのですが、この視点はシュトドルコヴィツ氏の著書にはとり入れられていません。

最初に驚いたのは、拙著第1節の冒頭で引用したE. デーリング『ドイツ司法史』(Ernst Döhring, Geschichte der Rechtspflege seit 1500. Berlin 1953) の中 (S. 27 f) の次の文章が、シュトドルコヴィツ氏の著書の「序文」の冒頭でエピグラム（寸言）として掲げられていることでした。引用表示は、どちらも「S. 27 f」としています。氏の引用文は、

「18世紀の領邦裁判所の中で、とりわけ、1711年に設立されたハノーファーのツェレ高等上訴裁判所は抜きん出ている。その裁判所法は、帝国の裁判所に保障されていた諸原則と、目的に適う方向への改正とを巧みに結合していた。この裁判所のランデスヘル [君侯] に対しての独立性 (Unabhängigkeit) は、同時代の書物の中でも、しばしば称揚されている。……とりわけ18世紀の間、この裁判所はドイツの諸領邦における司法の誇りとなっていた。……」 (A. Einleitung. S. 1. 仮訳)。

私の引用文は、「君侯にさえも対抗したツェレ高等上訴裁判所の自律性は、同時代の著作物の中でもしばしば称揚されていた。重大な紛争において、当事者をして仲裁裁定へと合意させるに至った事例が多いことは、この裁判所の公平さに対する広範な信頼があったことを示している。とりわけ一八世紀を通じて、この裁判所はドイツにおける司法の誇りとみなされていた」。(前掲拙論 [「甲南法学」掲載] 3頁。前掲拙著215頁に(甲南法学'14) 54-3・4-318 (432))

収録)

さらにどちらも、これに続けて、1726年より1764年までツェレ高等上訴裁判所長官であったルドルフ・ヨハン・フォン・ヴリスベルクにまつわる逸話を引用しています。シュトドルコヴィツ氏の著書の「序文」の本文の書き出しは、「陛下が通常、正しくないからです!」(„Weil Majestät gewöhnlich Unrecht haben“)という言葉で始められています。そして、この逸話を引用している文献として、脚注3で、コーイング、フランツキ、グンケル、イエッセン、クレッシェル、リュール、ミールシュ、ロッシャー、シュレーダー、ヴィーアッカーの10名の先行研究者の著作とそれぞれの引用箇所(頁)を列挙しています。

27年前の私の論文では、「イギリス国王ジョージ二世(兼神聖ローマ帝国ドイツ選帝侯ゲオルク・アウグスト、在位一七二七～六〇年)が、大陸部の自領ハノーファー選帝侯国の裁判について発した慨嘆、『余はなぜ余自らに関する訴訟において、かくも頻繁に敗訴するのか!』。これに対するツェレ高等上訴裁判所長官フォン・ヴリスベルク(第二代、在任一七二六～六四年)の回答、『それは陛下が、それほどまでに頻繁に法に違反しておられるからです』<sup>(2)</sup>」と引用していました。そして、この注(2)では、「K. Gunkel, op.cit., S.116; F. Wiacker, op.cit., S.16  なお一九八一年秋に来日したK.クレッシェルの講演『司法事項とポリツァイ事項』(村上訳、法学協会雑誌、第九九卷九号、一九八二年)もこの逸話でもって結ばれていた。」と記していました(前掲拙論3～5頁)。

このように、拙著とシュトドルコヴィツ氏とは同じような問題意識を共有していると思われるのですが、氏のこの研究では、既存の法史学者の通説を批判的に吟味する立場がより強くなっています。つまり、近代立憲国家の三権分立原理が確立する以前の18世紀において、「司法権の独立」ないしは「裁判官の独立」を語ることは「アナクロニズムである」と主張しています。そして、等族(ラントシャフト:地方身分制議会)

から過半数の判事が推薦されていたとはいえ、彼らの任命にあたっての君侯の裁可権がなおも留保されていた点を看過すべきではない、としています。そして、章末（S.92）では、「高等上訴裁判所は、身分代表者会議に類似していた」としたフォン・デア・オステンの学説（1852年発表）とそれを引用している通説を批判しています。

私自身も、「司法の独立」という言葉を避け、括弧付きの「司法の自律性」という言葉で表現していました。別の拙稿（上山安敏編『近代ヨーロッパ法社会史』ミネルヴァ書房 1987年 初版、第四章「近世ドイツの裁判所の身分制的構造」）では、

「もちろん、ここにおいては後の立憲主義的意味での三権分立は語りえない。しかし、君主とその行政・警察当局からの『裁判所の自律性』という点では、それに劣らぬ強靱さを示したのである。そこでの「自律性」の基盤は、現代社会におけるそれとは異質であるし、今日においてその復活・再現を期待することはアナクロニズムであろう。それにもかかわらず、このような『自律性』がどのような『構造』に基づいていたのか、そしてその中で形作られた諸々の裁判制度・組織・訴訟手続き・法意識はどのようなものであったのか、その限界は何か、またそれがヨーロッパにおける近代法と近代国家の形成とどのような関わりを持ち、日本やアジアの伝統的法文化には見いだすことの困難な諸要素を作り出したのかを検討することは無意味ではないであろう」と書いていました（同書、86-87頁）。

#### IV. 高等上訴裁判所係属事件とその社会階層

シュトドルコヴィツ氏は、著書の後半で、ハノーファー選帝侯国高等上訴裁判所の実際の訴訟活動を、新しく発見されたラウエンブルク大公国からの訴訟文書によって解明しています（D, S.199～268）。そして、それに基づいた「研究結果の総括と最終考察」（E, S.269～275）を行い、（甲南法学'14）54-3・4-320（434）

巻末に40の「図表」(Anhang, S.277～301)を掲げております。ここでは、訴訟文書に登場するラウエンブルク大公国からの訴訟当事者の社会層を分類した箇所を、簡潔に紹介します。9種の訴訟当事者が上訴人、被上訴人になっております。それを、表にすると、次のようになります(同 S.285.Tab.16 の最上段と最下段の列の数字から作成)。

【表1】 1747年から1816年までの期間に、ツェレ高等上訴裁判所に上訴され、受理された443件の訴訟事件の当事者の社会階層と、その比率

%	貴族・騎士	騎士領保有市民	聖職者	上層市民	中層上位市民	中層下位市民	ユダヤ人	村落住民	下層民
上訴人	19.9	5.8	2.9	5.0	16.8	11.0	0.8	34.8	3.1
被上訴人	26.1	4.3	4.0	7.9	14.9	11.6	0.3	28.6	2.4

以下、この表に即して、簡単に検討します。

#### (1)貴族・騎士領保有市民

北ドイツ一般に見られるように、この地方の貴族はすべて領邦所屬騎士であって帝国直属の貴族・騎士はいません。家産裁判権が貴族特権として帰属する、これら下級貴族の騎士領を購入した富裕市民層も騎士身分に近似した領地支配権を保持していますので、「貴族層」として合算することにします。そうすると、この期間に、上訴人となった貴族層は25.7%、被上訴人となった貴族層は30.4%となります。被上訴人の方が多いのは、貴族身分の特権的裁判籍として、宮廷裁判所(Hofgericht)が第1審であって、そこで貴族側が勝訴した割合が高いからだと考えられます。彼らは、プロイセンのユンカー貴族(直営地農場経営の傍ら多くが軍隊の将校として勤務)と違い、多くが選帝侯国の宮廷や諸官庁で「宮廷勤務」(Hofdienst 文官)をしていました。彼らの領地は小作経営で営まれ、しばしば不在地主であったため、騎士領内の村落農民との交流はほとんどなか

っただろうと推測されます。富裕市民が獲得した騎士領でも同様でした。そのために、いわゆる「小作争議」が頻発しやすく、農民からの訴えが上訴されていたと考えられます。

## (2)農民・下層民

村落住民が上告人となっている訴訟は34.8%、被上告人となっているのは28.6%です。従って、ツェレ高等上訴裁判所では、最も多い訴訟当事者は、村落住民であったということになります。これには農村在住の手工業者も含まれています。彼らは、しばしば個人としてではなく村民団体、あるいは農民グループとして訴訟に参加しています。帝国最高法院でも同様であったことが別の研究で確認されていました (Filippo Ranieri, *Recht und Gesellschaft im Zeitalter der Rezeption. Eine rechts- und sozialgeschichtliche Analyse der Tätigkeit des Reichskammergerichts im 16. Jahrhundert, zwei Teilbände*, Köln/Wien 1985.)。そして18世紀の経過中に、徐々に農民個人が訴訟主体になってくる傾向が見られます (共同体の解体)。日雇いや最下層の奉公人も、少数ながら登場し、とりわけフランス軍の占領と撤退が繰り返された1797年から1811年にかけて増加しています。

上記の裁判所創設300周年記念論文集に掲載された「裁判所と社会—十八世紀高等上訴裁判所の判決活動—」と題する論文では、著者シュトルコヴィツ氏は、グローヴェ村の住民エグガート・シュミットが村 (村民団体) を相手取って、牧草地の一区画を冬期の牛の放牧場として利用する権利を主張して、140キロ離れたツェレ高等上訴裁判所まで上訴して争った1752年の事件を紹介しています。

## (3)上層・中層市民

都市の名望家層としての市長、市参事会員、大商人は、侯国の上級行政職、軍官職にも就任していました。しかし帝国最高法院と異

なり、ツェレ高等上訴裁判所ではこれらの訴訟当事者はあまり多くなかったようです。上訴人となっているのは19件(5.0%)、被上訴人となっているのは26件(7.9%)でした。

(4)ユダヤ人

一般に、1806年までの旧帝国時代のユダヤ人は「訴訟好き」であったとされるのですが、この訴訟文書で当事者として登場するのはごく少数でした。3件で上訴人、1件で被上訴人となっているのが確認されています。これらはすべて1807年から1809年までの間に登場しています。

(5)女性

私人の訴訟当事者の10%(443件中の40数件)が、成人女性でした。とりわけ寡婦は、夫が後見人ないし代理人になることはなく、本人単独で訴訟当事者として登場しています。貴族・市民・農民各層の女性が登場し、訴因は、後見人、相続、土地経営、婚約不履行、金銭取引をめぐる問題と多岐にわたっていました。この比率は、帝国の裁判所に登場する女性の訴訟当事者の割合よりも多かったようです。17/18世紀の帝国最高法院における女性当事者の増加傾向に関するバウマンの最近の研究があり、それとの比較が可能となりました(Annette Baumann, *Frauen vor dem Reichskammergericht. Frankfurt und Köln im Vergleich*, in: Friedrich Battenburg/Bernd Schildt(Hrsg.), *Das Reichskammergericht im Spiegel seiner Prozeßakten. Bilanz und Perspektiven der Forschung*, Köln/Weimar/Wien 2010, als; *Quelle und Forschungen zur höchsten Gerichtsbarkeit im Alten Reich*, Band 57. S.93-115)。

(6)聖職者

プロテスタント(ルター派)領であるために、この社会層に属するのは、教区監督(Superintendenten)、牧師(Pfarrer)、デカント

## 最終講義

(Dechanten)、その下の教会傭人 (Küster)、教会オルガン監督 (Kantoren) などです。彼らが訴訟文書に登場するのは極まれでした (上告人の2.9%、被上告人の4%)。とはいえ、その内、牧師が上訴人ないし被上訴人として登場するのが多く、教区監督や下位聖職者が当事者となるのはごく僅かでした。

### (7)教会施設

上訴人としては3件、被上訴人としては8件です。教会が当事者になる訴訟は比較的少ないと言えます。プロテスタントの地域では、大多数の教団 (Gemeinde) に関わる訴訟は「宗務会議」の管轄になっていたためです。教会財産が「還俗」(Säkularisierung) されて以後、世俗の法律問題として上訴が可能となり、増加傾向が見られます。

### (8)行政当局

管区 (Ämter) を相手取った上訴の数の方が、管区が上訴人となっている場合より多いことが確認できます。その比は33対17でした。このことは、原審が管区側に有利な判決を出し、それに対する上告審としての役割を高等上訴裁判所が果たしていたことを意味します。また、ラウエンブルク大公領の政庁、宗務会議、宮廷裁判所が上訴人となる例はなく、逆に被上訴人となっています。これは、特別抗告手続 (Extrajudizialappellation=appellatio extraordinaria) と呼ばれ、裁判官による後見人の拒否など、非訟事件訴訟文書の内容に基づいての処分に対する不服申立の手続です。

### (9)その他の訴訟当事者

ギルドとツunft (商人組合、手工業者組合) の上訴事件は僅少でした。恐らく組合内部での調停で解決されていたのでしょう。また、1795年には、ラウエンブルク救貧館を相手取り、「貧窮寡婦」と自称する上訴人が救貧館入所権を主張して上訴している例も見られ

ます(文書番号 LS Abt.216, No.1148).

以上のことから、18世紀の裁判所は、社会の各層によって利用されていたことが読み取れます。

## V. 上訴受理事件の種類と推移

次に、シュトドルコヴィツ氏によって作成された表26「訴訟物」(Tab. 26, Streitgegenstand. S.292)を日本語に翻訳し、「【表2】『ラウエンブルク大公領』地方からツェレ高等上訴裁判所に上訴・受理された事件の種類と推移」として掲げます。これによって、最も多いのは金銭関係(Geldwirtschaft)の事件(19.9%)で、それに続くのは不動産関係(Grund- u. Bodenwirtschaft, 17.8%)、土地領主制関係(Grundherrschaft, 17.2%)、家事関係(Familienverband, 16.7%)の事件で上訴がなされていたことが分かります。また、フランス革命の前夜あるいはフランス革命軍の進駐という時期に上訴数の増加が見られることも具体的な数字で確認できます。443点の訴訟文書には、多彩な紛争事件と訴訟の経緯が記録されているようです。シュトドルコヴィツ氏は、数量的分析の方法を駆使し様々な角度から検討を加えているのですが、そのすべてを紹介することは不可能ですので本日はその一部だけを紹介しました。

## VI. まとめにかえて—研究の進展と今後の課題—

これまでのツェレ高等上訴裁判所に関する研究は、私の研究とほぼ同時期にゲッチンゲン大学法学部に提出された博士論文を公刊した故ペーター・イエッセン著『ツェレ高等上訴裁判所の成立と発展に対して帝国宮内法院と帝国最高法院が与えた影響』Peter Jessen, Der Einfluß von Reichshofrat und Reichskammergericht auf die Entstehung und Entwicklung des Oberappellationsgerichts Celle. Aalen 1986, als; Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, Neue



【表2】「ラウエンブルク大公領」地方からツェレ高等上訴裁判所に上訴・受理された事件の種類と推移

期間	係争事件総数	高権事項	裁判管轄	レーエン制	領主制	刑事・名譽毀損	家事	不動産	金銭	商事・営業
1747—1751	17	5(29.4)	—	—	1( 5.9)	3(17.6)	1( 5.9)	2(11.8)	2(11.8)	3(17.6)
1752—1756	21	4(19.0)	1(4.8)	—	5(23.8)	—	5(23.8)	1( 4.8)	3(14.3)	2( 9.5)
1757—1761	18	5(27.8)	1(5.6)	—	2(11.1)	3(16.7)	4(22.2)	2(11.1)	1( 5.6)	—
1762—1766	22	3(13.6)	—	—	2( 9.1)	—	4(18.2)	11(50.0)	1( 4.5)	1( 4.5)
1767—1771	25	3(12.0)	—	—	5(20.0)	1( 4.0)	8(32.0)	2( 8.0)	5(20.0)	1( 4.0)
1772—1776	22	1( 4.5)	—	—	6(27.3)	—	3(13.6)	4(18.2)	6(27.3)	2( 9.1)
1777—1781	26	4(15.4)	1(3.8)	1(3.8)	5(19.2)	1( 3.8)	8(30.8)	—	3(11.5)	3(11.5)
1782—1786	26	2( 7.7)	1(3.8)	1(3.8)	6(23.1)	—	3(11.5)	6(23.1)	5(19.2)	2( 7.7)
1787—1791	56	4( 7.1)	—	—	6(10.7)	1( 1.8)	10(17.9)	23(41.1)	9(16.1)	3( 5.4)
1792—1796	41	7(17.1)	1(2.4)	—	5(12.2)	—	7(17.1)	6(14.6)	8(19.5)	6(14.6)
1797—1801	34	5(14.7)	1(2.9)	—	11(32.4)	—	5(14.7)	3( 8.8)	5(14.7)	4(11.8)
1802—1806	60	1( 1.7)	2(3.3)	2(3.3)	16(26.7)	1( 1.7)	7(11.7)	10(16.7)	18(30.0)	3( 5.0)
1807—1811	46	1( 2.2)	3(6.5)	—	4( 8.7)	5(10.9)	5(10.9)	6(13.0)	16(34.8)	6(13.0)
1812—1816	29	1( 3.4)	1(3.4)	—	2( 6.9)	1( 3.4)	4(13.8)	3(10.3)	6(20.7)	9(31.0)
1747—1816	443	46(10.4)	12(2.7)	4(0.9)	76(17.2)	16( 3.6)	74(16.7)	79(17.8)	88(19.9)	45(10.2)

Folge Bd.4.) も、従来の研究と同様に、裁判所法 (Gerichtsordnung)、すなわち組織法や訴訟手続法といった法令の条文を比較・検討しその類似性と独自性を解明したものでした。私の論文の後、松本尚子氏の「18世紀ドイツの同職組合における営業特権と裁判—ツェレ高等上訴裁判所のポリツァイ事項訴訟を手掛かりに」(「法制史研究」53号、2003年)が発表されました。通常の裁判所系列である宮廷裁判所 (Hofgericht) とは区別されたポリツァイ令 (Polizeiordnung: 広義の警察法規) に関わる事件 (いわゆる「ポリツァイ事項訴訟」) がツェレ高等上訴裁判所に係属していることを、当時の法律学の文献を使って紹介し検討したものでした。神戸大学を退官された後、70歳で定年退職されるまで甲南大学法学部特任教授として6年間 (1996 [平成8] 年4月～2002 [平成14] 年3月)、本学で教鞭を執られた鈴木正裕先生 (神戸大学名誉教授) による『近代民事訴訟法史・ドイツ』(信山社 2011年10月刊) の前半部は、ドイツ民事訴訟法ハノーファー草案を起草した「A・レオンハルトの生涯」を詳細に叙述されたものです。中世ハインリヒ獅子王失墜以後の複雑なハノーファーの政治・国制史、そして裁判所法の歴史にも多くの頁 (7-65頁) を当てておられます。この三つの労作、およびこの問題での私の研究に対する書評 (石部雅亮氏筆「法制史研究」38 [1988年] 385-386頁。山内進氏筆「法制史研究」46 [1996年] 303-306頁) からも多くの御教示を頂きました。ドイツでも、この裁判所の独自性に触れた文献はその後出版されているのですが、訴訟文書の現物に即して裁判所の活動の実態を明らかにする課題が残されていました。つまり、裁判所構成法や訴訟手続法の規定が、どの程度現実に適用されていたのかという問題です。この研究課題を大きく前進させたのが、今日紹介したシュトルコヴィツ氏によって再発見された443点の訴訟文書に基づく研究でした。これによって、法適用の実態が明らかになってきたといえます。

旧き「司法国家」(Justizstaat)における「法化」(Verrechtlichung)、

## 最終講義

すなわち紛争を「実力」によってではなく「法」(Recht)によって解決する基盤が、「理念」だけではなく「現実」としても確立されつつあったと言えるのではないのでしょうか。ヨーロッパと日本における絶えざる研究の進展から学び、私もこの分野での研究をさらに前に進めていきたい、定年後はまず第一にこの訴訟文書を手に取りじっくり時間をかけて読むことから始めたいと思っています。

20歳前後の若い学生の皆さんには、68歳の私よりも遙かに多くの時間が与えられています。それぞれの目標に向かって前進して行かれることを期待し、私の最終講義を終わります。最後までご静聴有り難うございました。

追記：2014（平成26）年1月16日に行った「最終講義」では、印刷した講義原稿を配布し、18世紀と現在の北ドイツ諸地方の地図、裁判所関係の図版、図表をパワーポイントで提示しながら講義しましたが、本稿では紙数の関係で地図や図版は割愛しました。ここで紹介したことは、2013（平成25）年7月6日に京都大学法学部の演習室で開催されたアスコナ会（京都大学名誉教授上山安敏先生を囲む会）での報告の一部でもあります。末筆ながら、若い研究者たちの求めに応じて研究会と懇親会に参加され、知的刺激を与え続けておられる上山安敏先生に対し深甚の敬意と謝意を表します。先生をはじめ同席された方々の御批判に未だ十分に应えていませんが、報告の一部を「最終講義」に取りあげました。また、これまで私の研究と教育を支えてくださった甲南大学の教職員の皆様や学生諸君、卒業生諸君にも心から感謝します。